

עת"א 11154/12/17 - עונאללה עונאללה נגד שרות בתי הסוהר - מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 11154-12-17 עונאללה(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים

בפני	כבוד השופט יוסף בן-חמו
העותר	עונאללה עונאללה
נגד	
המשיבים	1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים 2. מדינת ישראל

החלטה

בפני עתירה מנהלית נגד החלטת מפקד מחוז הצפון בשב"ס, שהורה ביום 5/11/17 על הפסקה מנהלית של עבודות השירות, מכח סמכותו לפי סעיף 51ט' לחוק העונשין - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

נימוקי הבקשה

- החלטת המשיב איננה מידתית, נעשתה תוך פגיעה בזכויות היסוד של העותר.
- ההחלטה נתקבלה מבלי שניתנה לעותר הזכות להשמיע את טענותיו, בניגוד להוראות סעיף 51ט' לחוק העונשין, המחייב לערוך לאסיר שימוע בטרם קבלת ההחלטה.
- בעת שנגזר על העותר עונש מאסר של 5 חודשים שירוצה בדרך של עבודות שירות, לא עדכנה המשיבה את העותר אודות מקום ביצוע עבודות השירות.
- מכתב הזימון לשיחת בירור מיום 2/10/17 לא התקבל אצל העותר אלא נמסר לאדם אחר בכפר בעל אותו שם. לכן, לא התייצב העותר לשיחת הבירור שנקבעה ליום 29/10/17.
- גם ההזמנה לשימוע לא התקבלה אצל העותר. העותר לא ידע אודות השימוע ומועד השימוע.
- ההזמנה נשלחה אמנם למשרד ב"כ העותר באמצעות פקס, אולם למרות ניסיונות ב"כ העותר להשיג את העותר טלפונית ולהודיע לו אודות מועד השימוע לא צלחו ועל כן העותר לא התייצב לשיחת השימוע, מה שהביא לעריכת שימוע בהעדרו ומתן החלטה על הפסקה מנהלית של עבודות השירות.
- לא ניתן ללמוד כי התנהגותו של העותר יש בה משום הפגנת זלזול בממונה, בניצגיו או במעסיק. אי התייצבותו נבעה מהעובדה שהעותר נפל קרבן לעבירה בסמוך למועד בו היה צריך להתחיל בביצוע עבודות השירות. אלמלא זאת, הוא היה מתייצב לריצוי עונשו.

- העותר לא התייצב לעבודות השירות, לא בגלל זלזול מופגן כלפי המשיב וכלפי עונש עבודות השירות, אלא נוכח נסיבות חיצוניות שלא היו בשליטתו, תקלה בקשר בינו לבין המשיבה מחד גיסא ובינו לבין משרד בא כוחו, מאידך גיסא.
- העותר מבקש הזדמנות להוכיח את מחויבותו לכללים ולעונש עבודות השירות ולתקן את המחדל, לשבצו לעבודות שירות במקום אשר מתאים לו.
- זכות השימוע היא זכות יסוד שיש לקיימה ועל הרשות לקיימה "בנפש חפצה". בנסיבות העניין לא ניתן לומר כי זכות זו קויימה, כאשר במקרה דנן העותר טוען כי סיבת אי התייצבותו לשימוע היתה מחלתו והוא אף הודיע על כך (סעיף 17 לכתב העתירה).
- העותר טוען כי ישנם סיכויים טובים שהמשיבה תקבל את טיעונו ותבטל את החלטתה ותאפשר לו להמשיך בביצוע עבודות השירות.

כתב התשובה

- העותר לא התייצב לביצוע עבודות השירות.
- הממונה שקיבל לידי את העותק של פסק הדין רק בשלב מאוחר, לאחר שדבר גזר הדין התגלה בבדיקה אקראית. הממונה יצר קשר עם הנאשם והורה לו להתייצב מיידית לעבודות השירות. העותר אישר שיגיע, אך לא התייצב.
- למחרת היום נעשו ניסיונות להשיג את העותר הן ישירות והן באמצעות בא כוחו. כשאותר העותר הוא הודיע שהוא בדרכו למשרדי הממונה, אך לא התייצב. נציג הממונה ערך שיחה נוספת עמו והעותר מסר כי הוא איננו יכול להתייצב באותו יום וכי הוא יתייצב למחרת היום, אך גם למחרת היום הוא לא התייצב.
- בעקבות אי התייצבותו גם בפעם השלישית, זומן העותר ביום 2/10/17 לשימוע שנערך ביום 1/11/17 באמצעות דואר רשום ובאמצעות בא כוחו במשלוח פקס. כמו כן, זומן העותר לשיחת בירור בטרם השימוע.
- העותר לא התייצב לשיחת הבירור וגם לא לשימוע. בנסיבות אלה נערך שימוע בהעדרו, הומלץ על הפסקה מנהלית של עבודות השירות והקצין המוסמך החליט להפסיק את עבודות השירות.

דין

- העותר העלה בטיעונו נימוקים מן הגורן ומן היקב לאי התייצבותו לשיחות הבירור והשימוע ואי התייצבו לביצוע עבודות השירות. חלק מהטענות אינן יכולות לדור בכפיפה אחת מבחינה עובדתית.
- בסעיף 2 טוען העותר כי ההחלטה ניתנה מבלי ליתן לו הזדמנות להשמיע את טענותיו. בסעיף 5 - המשיבה לא עדכנה את העותר אודות מקום ביצוע עבודות השירות. בסעיף 8 - ההזמנה לשיחת הבירור לא הגיעה לידי אלא למען אחר כאשר ישנו אדם נוסף עם אותו שם המתגורר בכפר יפיע ורוב הסיכויים שההזמנה הגיעה למען אחר. בסעיף 9, לא

נמסר לו מועד לשימוע, הוא לא ידע אודות השימוע ולא קיבל את ההזמנה למענו. בסעיף 10 אמנם ההזמנה נשלחה לבא כוחו בפקס אולם בא כוחו לא הצליח להשיגו ולכן לא התייצב לשימוע. בסעיף 11 - סיבת אי התייצבותו נובעת מהעובדה שנפל קורבן לעבירה במועד בו היה אמור לבצע את עבודות השירות. אלמלא הנסיבות החריגות, היה מתייצב לביצוע עבודות השירות. בסעיף 12 - העותר לא התייצב לעבודות שירות מכח נסיבות חיצוניות אשר לא היו בשליטתו בשל תקלה אשר ארעה בינו לבין המשיבה מחד גיסא ובינו לבין בא כוחו מאידך גיסא.

העתירה לא נתמכה בתצהיר. העותר לא צירף ראיה או תיעוד כלשהו לתמיכה ולו חלקית בטענותיו.

מול טענות אלה של העותר, עומדות העובדות והראיות הבאות :

• בחוות דעת הממונה מיום 20/7/17 שהוגשה לבית המשפט שגזר את דינו של העותר/הנאשם בתיק ת.ד. 4841/06/15 צוין כי הנאשם התייצב לראיון התאמה והשמה ביום 20/7/17, הביע את הסכמתו לריצוי מאסר בעבודות שירות, והוסברו לו תנאי ריצוי.

• בסעיף 3.1 שכותרתו "**השמה**" נכתב כי לאחר בחינת נתוניו מומלץ להציבו **במקום עבודה : מרכז פיס קהילתי נצרת עלית.**

בסעיף 3.2 - **מועד מומלץ לתחילת עבודות השירות - 10/9/17.**

בסעיף 4.2 לחוות הדעת ביקש הממונה **להזהיר** את הנאשם כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים וכל חריגה מכללים אלו יש בה כדי להפסיק את עבודות השירות וריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

בסעיף 5 לחוות הדעת ביקש הממונה **שהנאשם יתייצב במועד תחילת עבודות השירות בשעה 08:00 ביחידת עבודות השירות, מפקדת מחוז צפון, יחידת עבודות שירות, רח' הציונות 14 טבריה. כמו כן, הוסברו דרכי ההגעה באוטובוס.**

• בדיון שנערך ביום 24/7/17 לצורך טיעונים לעונש, לא התייצב הנאשם. בא כוחו - עו"ד מארון אבו נאסר, הודיע לפרוטוקול "**אין לי קשר עם הנאשם**". הדיון נדחה והוצא נגד הנאשם צו הבאה.

• לדיון מיום 6/9/17, התייצב הנאשם יחד עם בא כוחו. ב"כ הצדדים ביקשו לכבד את הסדר הטיעון. בית המשפט כיבד את הסדר הטיעון, גזר על הנאשם 2 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות. בית המשפט ציין בגזר הדין : "**המאסר ירוצה בדרך של עבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה על עבודות השירות מיום 20/7/17**". כמו כן, הזהיר בית המשפט את הנאשם שלא לשתות אלכוהול ולא להגיע בגילופין לעבודות השירות וכי הממונה יהא רשאי להפסיק את עבודות השירות, האזהרה היתה לבקשת הממונה בחוות הדעת לאור הרקע של העותר של שימוש מזדמן באלכוהול ובעקבות הרשעתו במסגרת כתב האישום המתוקן, בין היתר בעבירה של נהיגה בהיותו תחת השפעת אלכוהול.

• ההזמנה להליך שימוע נשלחה לעותר בדואר רשום. מסד' הדואר הרשום RA382583785IL, לפי **הכתובת**

"עובד שירות עונאללה עונאללה, ת.ז. 308363019 מרח' אלעז'לא מיקוד 16955, יפיע".

• כמו כן, נשלחה ההזמנה אל עו"ד מארון אבו נסאר **בפקס 046556652**.

בהזמנה לשימוע פורטו הנימוקים להליך השימוע והעותר נדרש להתייצב בפני קצין שב"ס ביום 1/11/17 בשעה 08:30 במשרדי יחידת עבודות השירות ברחק הציונות 14 טבריה. הוסברה לעותר זכותו להיות מיוצג על ידי עו"ד מטעמו (שבמקרה זה ידע אודות השימוע, גם לטענת העותר, שכן קיבל את ההזמנה במשלוח בפקס). כמו כן, הוסבר לו שאם לא יתייצב יחשב הדבר כויתור על זכות שימוע.

• בין הנספחים שצורפו לכתב התשובה מצויה גם הזמנת עובד השירות לשיחת בירור שאמורה היתה להתקיים ביום 29/10/17.

• המשיבה צירפה טופס תיעוד שיחות עם העותר:

בתרשומת מיום 28/9/17, שוחח נציג הממונה מר מאיר לוי עם העותר "הנ"ל היה אמור להתייצב ביום 10/9 לתחילת עבודה, אך לא התקשר ולא יצר קשר, מייד התקשרתי לעו"ש ולאחר מס' ניסיונות הצלחתי לאתרו והודעתי לו כי עליו להתייצב בטבריה במידי לתחילת עבודה ונעניתי בחיוב אמר שיגיע ביום 27/9. הנ"ל לא התייצב. היום 28/9 ניסיתי לתפוס אותו טלפונית ולא הצלחתי. התקשרתי לעו"ד וסיפרתי לו ואמר שינסה להודיע לו. התקשרתי כעבור שעתיים והודיע לי שהוא בדרך, התיק הועבר לידי המפקח. נכון לשעה זו 14:00 טרם הגיע. במידה ולא יתייצב יועבר לטיפול של זימון לשימוע".

בשיחה נוספת מיום 28/9/17 בשעה 15:47 שערך נציג הממונה - יוסף גד, נכתב: "לא התייצב. בשיחה איתו לא יכול להגיע היום ורק יום א' 1/10/17".

בתרשומת מיום 1/10/17 כתב נציג הממונה - עמראן נאיל - "העו"ש טוען שהוא ממתין לטלפון. ביקשתי ממנו להגיע מיד, הוא לא הגיע"

תרשומת מיום 24/10/17: "העו"ש לא עונה לטלפונים".

תרשומת מיום 25/10/17: "התקשרתי לעו"ש אך אין מענה לכן השימוע יתקיים".

• בגיליון השימוע מציין מפקד מחוז הצפון - עורך השימוע, בסעיף 4:

"העו"ש לא התייצב לשימוע למרות שהוזמן כחוק באמצעות דואר ישראל בדואר רשום, אך הדואר לא נדרש".

בסעיף 1'ג' ל"כללים והוראות לעובד השירות - תנאי ריצוי", אשר הוסברו לעותר על ידי הממונה, קובע:

"מסמכים מטעם הממונה יועברו לכתובת שעליה הצהיר העובד שירות - על העובד לדאוג לקבל את דבר הדואר לרשותו".

סעיף 51ג(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, קובע :

"הטיל בית המשפט עונש מאסר בעבודות שירות, תחל עבודת השירות ביום שקבע בית המשפט ...".

סעיף 51ט(א) לחוק העונשין, מסמיך את נציב בית הסוהר או קצין שהוסמך לכך להחליט על הפסקת עבודות השירות **"לאחר שנתן לעובד השירות הזדמנות לטעון את הטענות בפניו או לפני סוהר בכיר..."** הזדמנות שכזו ניתנה לעותר. העותר זומן לפי הכתובת שמסר, כך שנמסרה לו הודעה כדין. כמו כן, זומן באמצעות בא כוחו שגם זה זימון כדין, כך שניתנה לעותר הזדמנות לשימוע, אלא שהוא בחר שלא לנצל אותה.

סעיף 13(ב) לתקנות העונשין (נשיאת מאסר בעבודות שירות (תשע"ב - 2011) קובע : **"הזמנה בכתב שנשלחה בדואר רשום לכתובת המגורים של עובד השירות כפי שהודיע עובד השירות לממונה לפי סעיף 51ח(ב) לחוק, יראו אותה כאילו נמסרה לעובד השירות בתוך 72 שעות ממועד שבו נשלחה"**.

ברע"ב 5063/14, דחה בית המשפט העליון רע"ב של עו"ש שלא התייצב לשימוע והוחלט בהעדרו על הפקעת עבודות השירות בקובעו:

"המבקש טוען כי לא נערך לו שימוע כדין, בהתאם להוראות סעיף 51ט(א) לחוק העונשין. דא עקא, שלמבקש נשלחה הזמנה לשימוע באמצעות דואר רשום, אך הדבר לא נדרש על ידו (ראו בהקשר זה רע"ב 5419/14 סואעד נ' מ"י מיום 14/8/14). יובהר כי המבקש ידע שהוא צפוי לעומד לשימוע, הוא אישר את קבלת ההזמנה לשימוע שנקבע לו. אמנם, בסופו של דבר נקבע מועד אחר לשימוע, אך התקשיתי לקבל את טענתו של המבקש לפיה הוא כלל לא ידע על קיומו של השימוע הצפוי "ונדהם" מן ההחלטה על הפסקה מנהלית של עבודות השירות.

הלכה למעשה, עיון בתיאור העניינים מותיר את הרושם לפיו במקום להתייצב לשימוע, בחר המבקש לנקוט בהליכים מהליכים שונים".

הביקורת השיפוטית של בית המשפט המחוזי על החלטה להפסיק עבודות שירות מוגבלת לבחינת סבירותה של ההחלטה ותקינותו של ההליך שהתנהל טרם התקבלה (רע"ב 8668/12 אפנג'יר נ' מ"י).

למבקש ניתנו די הזדמנויות להתייצב לעבודות השירות שהן פריבילגיה שניתנה לו. קיומה של זכות זו מותנית בעמידתו של העותר בציפיות הנלוות לביצוע עבודות השירות.

ניתן לומר שהממונה נהג ברגישות ובאורך רוח, עת נתן לעותר שוב ושוב הזדמנויות לבצע את עבודות השירות, אך העותר גילה אדישות מצידו, נמנע מלשתף פעולה, לא השיב לטלפונים, וכשהשיב, הבטיח להתייצב או אמר "שהוא בדרך", התברר כי מדובר בהבטחות שווא. העותר התעלם מחובתו והתחייבותו ולא התייצב.

מסגרת זו של מאסר בדרך של עבודות שירות - על ההקלה שהנאשם זוכה בה עקב כך - איננה ניתנת למתיחה עד כדי סלחנות על פי המידה שהנאשם קובע.

יחסו של העותר לעבודות השירות שנגזרו עליו היה כאילו מדובר בהתנדבות או ביוזמה פרטית שלו, חסד מצידו למערכת ולא בסנקציה עונשית (ראה והשווה רע"ב 1684/136 עראר נ' מ"י).

העתירה נדחית.

העותר יתייצב לריצוי יתרת מאסרו, עפ"י חישוב שייערך על ידי הממונה על עבודות השירות, ביום 8/1/18, עד השעה 09:00 בבית המעצר קישון.

ניתנה היום, י"ז טבת תשע"ח, 04 ינואר 2018, בהעדר הצדדים.